معنا اعتبرنا فيه المعنى الى اخره يعني ان الكفالة والرهن باعتبار نفسه لا يلايم العقد
ولكن يلايمه باعتبار حكمه لانه عقد وثيقة ومعنى التوثق يلايم الوجوب فاما اذا كان الرهن معينا
والكفيل حاضرا اعتبر المعنى فصح العقد واذا كان الكفيل والرهن مجهولا او كان الكفيل غائبا
عن المجلس حتى افترقا اعتبر عينه وهي مفسدة للعقد قوله قال ومن اشترى شيئا بدراهم
فقال للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن اي قال في الجامع الصغير
وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنهم في رجل اشترى من رجل شيئا بدراهم
فقال المشتري امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن قال هذا رهن الى هنا لفظ اصل
الجامع الصغير ولم يذكر ههنا اختلافا كما ترى وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير
وقال ابو يوسف في الامالي اذا اعطاه ثوبا وقال امسك هذا حتى اعطيك مالك فان ابا
حنيفة قال هو رهن وقال ابو يوسف لا يكون رهنا وهو وديعة وان قال امسك هذا
الثوب بمالك حتى ادفع اليك فهذا رهن في قول ابي حنيفة وابي يوسف جميعا الى هنا
لفظ الفقيه وجه قول ابي يوسف ان الامر بالامساك للعين يحتمل الرهن ويحتمل الحفظ بسبيل
الوديعة فلا يثبت الرهن بالشك ويحمل على الوديعة لانها الاقل لكونها غير مضمونة مالم
يقم الدليل على ارادة الاكثر وجه الظاهر ان هذا الكلام يودي معنى الرهن وحكمه
لان حكمه الامساك الدايم الى قضاء الدين وقوله امسك حتى اعطيك مالك دال
على الرهن لانه قدر الامساك الى الاعطا فصار التكلم بحكم الرهن كالتكلم بصيغته
كرجل قال ملكتك عبدي هذا بالف درهم فانه يكون بيعا لان العبرة في العقود للمعاني
ولهذا اذا كانت الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط عدم براءة الاصيل كفالة
وقول محمد مضطرب كذا في المختلف لما ذكر حكم رهن الواحد شرع في بيان
الرهن اذا الراهن او المرتهن اذا كان اثنين لان الواحد قبل الاثنين ومن رهن عبدين
بالف فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يودي باقي الدين وهذا لفظ القدوري
في مختصره قال صاحب الهداية وحصة كل واحد ما يخصه اذا قسم الدين على قيمتهما قال
حصته من المال الثلث او الربع بالجالمهلة اي اصابني قضاء في حصتي وذلك لان الصفقة
متحدة ومن حكم اتحاد الصفقة ان يكون كل الرهن محبوسا بكل جزء من الدين لان
كما في البيع اذا ادى بعض الثمن لم يكن له ان يقبض المبيع فكذا ههنا لان فيه تعرض
الصفقة على المرتهن وهذا اذا لم يسم لكل واحد من اعيان الرهن شيئا من المال الذي رهن

فكذلك

٢١٦

فكذلك اذا سمى على رواية الاصل وعلى رواية الزيادات له ان يقبضه اذا ادى ما
سمى له وقال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابي والصحيح ما ذكر في الاصل لان غرضه من
هذا التفصيل التي يلزم في حق الضمان ولكن على وجه ينفع الوثيقة بالجملة فلو جعلنا له سبيل
من استرداد البعض عند قضاء بعض المال لبطل معنى الوثيقة وهو الضجر الحاصل بحبس
الكل وقد مر البيان بتمامه مرة في اوايل كتاب الرهن عند قوله وان كان الرهن في يده
ليس عليه ان يمكنه من البيع حتى يقبضه الدين وسنظير ثمة قال الكرخي في مختصره واذا ر
هنه عبدين او ثوبين او كر طعام او كر شعير بالف درهم ولم يسم لكل واحد من ذلك
شيا من الدين جعله رهنا به فسبيل ذلك ان يقسم الدين على قيمة تلك الاشيا فما اصاب
كل عبد او كل ثوب او كل كر فهو مضمون بالاقل من تلك الحصة التي خصته بالقسمة
ومن قيمته نفسه الى هنا لفظ الكرخي رحمه الله وذلك لان الدين لما كان في مقابلة الرهن
والضمان منقسم وجب ان يقسم على المتفقين بالاجزا وعلى المختلفين بالقيمة كما ينقسم
الثمن على المبيع بالقيمة واما ان سمى لكل واحد منهما حصة من الدين لم تعتبر القيمة وكان
كل واحد منهما مضمونا بالاقل من قيمته ومما سمي له لانه جعل في مقابلته مقدارا فالقيمة
فلا تعتبر بالقيمة كالمبيعين اذا سمى لكل واحد منهما ثمنا كذا ذكر القدوري في شرحه وقال الحاكم
الشهيد في الكافي ولو رهنه شيئين بالفين درهم احدهما بعشرين والاخرى بعشرة ولم
يبين هذه من هذه لم يجز الرهن وذلك لانه لم يبين المقابل بعشرة من الاخرى فصار المرهون
في حق الضمان مجهولا وهي جهالة تفضي الى المنازعة عند هلاك احدهما فاوجب فساد
العقد وكذلك في حق الاسترداد ولو سمى كان جايزا وايهما هلكت هلكت بما فيها والاخر
رهن بما سمى لها قوله وجه الاول اي وجه رواية الاصل قوله ان العقد متحد يعني انه عقد
واحد وليس بعقدين لاتحاد الايجاب والقبول والتفصيل في الدين لا يجعله في معنى عقدين كالبيع
المضاف الى محلين لا يكون تعيين عند تفصيل الثمن حتى لو اراد المشتري ان يقبل العقد في احد بها
دون الاخر لم يصح وكذلك لا يكون سبيل من قبض احدهما دون الاخر فكذا في الرهن لان الدين
في الرهن كالثمن في البيع لتعلق الرهن به وقد مر ذلك فيما تقدم قوله وجه رواية الثاني
اي وجه رواية الزيادات قوله لو قبل الرهن في احدهما جاز يعني اذا قال رهنتك هذين
العبدين بالف كل واحد منهما بخمسمائة فقبل المرتهن احدهما دون الاخر صح بما سمي له من الحصة

Copyright © King Saud University